Chin Yew Loy Holdings Sdn Bhd lwn AU Metalvest (M) Sdn Bhd

MAHKAMAH TINGGI (SHAH ALAM) — GUAMAN SIVIL NO MT4–22–1161 TAHUN 1999
ZULKEFLI H
14 FEBRUARI 2002

Acara Sivil *— Perlaksanaan spesifik — Budi bicara mahkamah — Sama ada plaintif perlu menunjukkan kewujudan perjanjian antara plaintif dan defendan — Akta Relief Spesifik 1950*

Sekuriti *— Tawaran am mandatori — Pengawalan melebihi 33% syer syarikat — Sama ada defendan berobligasi membuat tawaran am mandatori — Sama ada defendan perlu membuat tawaran am mandatori kepada plaintif atau syarikat — Sama ada s 33D(3) Akta Suruhanjaya Sekuriti 1993 terpakai — Kod Malaysia mengenai Pengambilan dan Pencantuman 1987 k 34.1*

Syarikat plaintif merupakan pemegang syer minoriti syer biasa Federal Auto Holding Bhd ('FAHB') dan syarikat defendan, setelah memperolehi isu keseluruhan modal berbayar dari Rumpun Hijau Corp, mengawal 35% undi syer FAHB. Menurut k 34.1 Kod Malaysia mengenai Pengambilan dan Pencantuman 1987 ('Kod Malaysia') dan s 33B Akta Suruhanjaya Sekuriti 1993 ('Akta tersebut'), syarikat defendan berobligasi untuk melaksanakan tawaran am mandatori untuk memperolehi baki syer yang tidak dimilikinya. Plaintif mengatakan bahawa defendan berobligasi melaksanakan tawaran tersebut pada harga RM10.80 setiap unit syer FAHB tetapi defendan telah melanggar obligasi tersebut. Maka, plaintif telah mengalami kerugian. Plaintif telah memohon relif perlaksanaan spesifik terhadap defendan untuk membuat tawaran am mandatori syer FAHB tersebut pada harga RM10.80 seunit. Plaintif juga memohon suatu perintah bahawa plaintif dibenarkan memasukkan penghakiman terus terhadap defendan. Defendan membangkit tiga isu utama dalam menentang permohonan plaintif, iaitu: (i) plaintif tidak mempunyai kausa tindakan terhadap defendan dan permohonan tersebut tidak boleh dibawa di bawah A 81 Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 ('KMT') kerana plaintif gagal menunjukkan wujudnya perjanjian jual beli antara plaintif dan defendan; (ii) plaintif tidak mempunyai locus standi untuk membawa kes tersebut dan defendan tidak perlu membuat suatu tawaran am mandatori kepada plaintif, tetapi kepada FAHB; (iii) hanya Suruhanjaya Sekuriti yang dapat mengambil tindakan dan bukan plaintif dan Suruhanjaya Sekuriti telahpun mengenakan celaan secara peribadi ke atas defendan menurut s 33 Akta tersebut. Kesannya adalah defendan telah mendapat suatu pengecualian mengikut s 33 Akta tersebut.

Diputuskan, membenarkan permohonan plaintif dengan kos:

(1) Mengenai isu yang dibangkitkan oleh pihak defendan bahawa plaintif adalah diwajibkan untuk menunjukkan kewujudan suatu

perjanjian di antara plaintif dan defendan sebelum plaintif boleh memfailkan tindakan ini di bawah A 81 KMT, mahkamah berpendapat bahawa peguam defendan telah salah faham dalam membangkitkan isu ini, dan mahkamah mendapati permohonan plaintif di sini adalah untuk suatu perlaksanaan spesifik. Remedi perlaksanaan spesifik diperuntukkan di bawah Akta Relief Spesifik 1950 ('ARS') dan s 21 ARS memberi budibicara kepada mahkamah dalam memerintahkan perlaksanaan spesifik. Dekri perlaksanaan spesifik adalah suatu bentuk relif ekuiti bagi menjamin keadilan tercapai. Oleh itu, isu pertama defendan adalah tanpa asas (lihat ms 124A–I).

(2) Defendan berobligasi untuk melaksanakan suatu tawaran am mandatori sebaik selepas pemerolehan tersebut. Tiada budibicara bagi defendan untuk memilih sama ada untuk membuat tawaran atau tidak. Apabila perolehan itu selesai, obligasi mandatori itu telah wujud dan berdasarkan ini, mahkamah seharusnya memberi relief perlaksanaan spesifik tersebut terhadap defendan untuk menyempurnakan obligasi mandatori tersebut (lihat ms 125A–B).

(3) Hujah defendan bahawa defendan hanya perlu membuat tawaran am mandatori kepada FAHB dan bukan kepada plaintif tidak diterima. Peruntukan untuk satu tawaran am mandatori adalah berdasarkan k 34.1(a) Kod Malaysia dan peruntukan dalam Akta tersebut yang diganti kuatkuasanya dengan Kod Malaysia mengenai Pengambilan dan Pencatuman 1998 ('Kod tersebut'). Berdasarkan Kod tersebut, defendan seharusnya membuat tawaran kepada 'offeree shareholders' iaitu termasuk plaintif yang merupakan pemegang syer minoriti FAHB (lihat ms 125B–G).

(4) Dakwaan defendan bahawa hanya Suruhanjaya Sekuriti yang boleh membawa suatu tindakan terhadap defendan atas kegagalan defendan membuat tawaran am mandatori dan bukan plaintif, di mana pihak defendan bergantung kepada pemakaian peruntukan s 33D(3) Akta tersebut tidak diterima. Seksyen 33D(3) Akta tersebut hanya relevan apabila Suruhanjaya Sekuriti telah mengambil tindakan menurut s 33D(1)(a) Akta tersebut terhadap defendan. Dalam fakta kes ini, tindakan yang telah diambil oleh Suruhanjaya Sekuriti adalah menurut s 33D(1)(c) Akta tersebut. Oleh itu, s 33(D)(3) tidak terpakai dalam kes ini. Plaintif sebagai pihak yang mengalami kerugian mempunyai kausa tindakan sah terhadap defendan (lihat ms 126C, F, 127A).

(5) Hujah defendan bahawa defendan tidak perlu membuat satu tawaran am mandatori atas alasan defendan telah dikenakan celaaan secara peribadi oleh Suruhanjaya Sekuriti serta telah mematuhi arahan Suruhanjaya Sekuriti tersebut dengan menurunkan pemilikan syer defendan di dalam FAHB kepada 32% daripada 35% adalah suatu salah faham di pihak defendan.

Berdasarkan fakta-fakta, tiada celaan yang telah dikenakan oleh Suruhanjaya Sekuriti ke atas defendan dan tiada apa-apa penepian yang diberi mengenai obligasi defendan (lihat ms 127B–C, 128B).

(6) Syarikat defendan berobligasi untuk melaksanakan tawaran am mandatori untuk memperolehi baki syer FAHB yang tidak dimiliki oleh syarikat defendan. Syarikat defendan secara unilateral telah melanggar obligasi mereka untuk memperoleh setiap satu unit syer biasa FAHB pada harga RM10.80 dan plaintif telah mengalami kerugian (lihat ms 128C–D).

[**English summary**

The plaintiff's firm was a minority ordinary shareholder of Federal Auto Holding Bhd ('FAHB') and the defendant's company, after acquiring the issue of fully paid-up capital from Rumpun Hijau Corp, controlled 35% of the voting shares of FAHB. Pursuant to r 34.1 of the Malaysian Code on Takeovers and Mergers 1987 ('the Malaysian Code') and s 33B of the Securities Commission Act 1993 ('the Act'), it was incumbent on the defendant company to execute a mandatory general offer to acquire the remaining shares that it did not own. The plaintiff said that the defendant was obligated to execute the offer at the price of RM10.80 for each unit of the FAHB shares but the defendant had breached the obligation. Thus, the plaintiff had incurred losses. The plaintiff applied for the relief of specific performance against the defendant to make a mandatory general offer on the FAHB share at the price of RM10.80 per unit. The plaintiff also applied for an order that it be allowed to enter summary judgment against the defendant. The defendant raised three main issues in opposing the plaintiff's application, ie: (i) the plaintiff did not have a cause of action against the defendant and the application could not be made under O 81 of the Rules of the High Court 1980 ('the RHC') as the plaintiff had failed to show the existence of a sale and purchase agreement between the plaintiff and the defendant; (ii) the plaintiff did not have locus standi to commence the case and the defendant did not need to make a mandatory general offer to the plaintiff, but to FAHB; (iii) only the Securities Commission could take action and not the plaintiff and the Securities Commission had already taken action against the defendant in its personal capacity pursuant to s 33 of the Act. The result was that the defendant had been granted an exemption in accordance with s 33 of the Act.

Held, allowing the plaintiff's application with costs:

(1) In connection with the issue raised by the defendant that the plaintiff was required to show the existence of an agreement between the plaintiff and defendant before it could file this action under O 81 of the RHC, the court was of the view that counsel for

the defendant was misinformed in raising this issue, and the court found the plaintiff's application here was for specific performance. The remedy of specific performance was provided for under the Specific Relief Act 1950 ('the SRA') and s 21 of the SRA gave the court discretion in ordering specific performance. The decree of specific performance was a form of equitable relief to ensure justice was served. Therefore, the defendant's first issue was without basis (see p 124A–I). A B

(2) The defendant was obligated to execute a mandatory general offer immediately after the acquisition. There was no discretion for the defendant whether or not to elect making an offer. Once the acquisition was complete, the mandatory obligation subsisted and based on this, the court should have granted relief of specific performance against the defendant to fulfil the mandatory offer (see p 125A–B). C

(3) The defendant's contention that he needed only make a mandatory general offer to FAHB and not to the plaintiff was untenable. The provision for a mandatory general offer was based on r 34.1(a) of the Malaysian Code and provisions in the Act that were superseded by the Malaysia Code on Takeovers and Mergers 1998 ('the Code'). Based on the Code, the defendant should have made an offer to 'offeree shareholders', ie including the plaintiff who was a minority shareholder of FAHB (see p 125B–G). D E

(4) The defendant's allegation that only the Securities Commission could bring an action against the defendant on his failure to make a mandatory general offer and not the plaintiff, whereby the defendant relied upon the application of s 33D(3) of the Act was untenable. Section 33D(3) of the Act was only relevant when the Securities Commission had taken action pursuant to s 33D(1)(a) of the Act against the defendant. On the facts of the case, the action taken by the Securities Commission was in pursuance of s 33D(1)(c) of the Act. Therefore, s 33(D)(3) did not apply in this case. The plaintiff as the party that had suffered loss had a valid cause of action against the defendant (see pp 126C, F, 127A). F G

(5) The defendant's contention that he did not need to make a mandatory general offer on the ground the defendant had been penalized in his personal capacity by the Securities Commission and that it had complied with the directive from the Securities Commission by lowering the defendant's ownership of shares in FAHB to 32% from 35% was misconceived on the defendant's part. Based on these facts, no penalty had been imposed by the Securities Commission on the defendant and there was no waiver on the defendant's obligation (see pp 127B–C, 128B). H

(6) The defendant company was obligated to execute a mandatory general offer to acquire the remaining shares of FAHB not owned by the defendant company. The defendant company had I

A unilaterally breached their obligation to acquire each ordinary share of FAHB at the price of RM10.80 and the plaintiff had suffered losses (see p 128C–D).]

Nota-nota

B Untuk kes mengenai budi bicara mahkamah dalam perlaksanaan spesifik, lihat 2(3) *Mallal's Digest* (4th Ed, 2001 Reissue) perenggan 5438.

Untuk kes-kes mengenai syer secara am, lihat 11 *Mallal's Digest* (4th Ed, 1996 Reissue) perenggan-perenggan 781–789.

C **Kes-kes yang dirujuk**

Loo Choo Teng & Anor v Cheok Swee Lee & Ors [2000] 2 MLJ 257 (dirujuk)

D **Undang-undang yang dirujuk**

Akta Relief Spesifik 1950 ss 2(1), 4(b), 21(1)
Akta Suruhanjaya Sekuriti 1993 s 33B, 33C, 33D(1)(c), (3)
Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 A 81

S Vani (*Isharidah Ho Chong & Menon*) bagi pihak plaintif.
E *Munir Abdullah* (*Antoine Jayaraj & Associates*) bagi pihak defendan.

Zulkefli H: Pada 15 Oktober 1999, plaintif telah memfailkan writ saman serta penyata tuntutan dan telah memohon relif-relif perlaksanaan spesifik gantirugi sebagai gantian atau sebagai tambahan kepada perlaksanaan spesifik. Melalui suatu permohonan saman dalam kamar ('lampiran 3') bertarikh 5 Jun 2000 yang difailkan mengikut peruntukan A 81 Kaedah-
F Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 ('KMT'), plaintif telah memohon suatu perintah bahawa plaintif dibenarkan memasukkan penghakiman terhadap defendan seperti berikut:

(a) perlaksanaan spesifik bagi defendan untuk mengambil akujanji tawaran am mandatori untuk setiap unit syer Federal Auto Holding
G Bhd ('FAHB') pada kadar harga RM10.80 setiap unit;

(b) gantirugi sebagai gantian dan/atau tambahan pada perlaksanaan spesifik;

(c) faedah pada kadar 8%pa atas gantirugi dari tarikh penghakiman hingga penyelesaian penuh;

H (d) kos;

(e) relif-relif lain yang difikirkan sesuai oleh mahkamah yang mulia ini.

Antara alasan-alasan permohonan plaintif ini adalah seperti berikut:

(1) syarikat plaintif, pada sepanjang masa material, merupakan pemegang
I syer minoriti sebanyak 136,500 syer biasa FAHB;

(2) pada 23 Mac 1995, syarikat defendan telah memperolehi keseluruhan dan keuntungan modal yang dibayar (paid up capital) dari Rumpun

Hijau Corporation Sdn Bhd yang merupakan pemegang issue keseluruhan dan keuntungan modal yang dibayar (paid up capital) FAHB yang berjumlah sebanyak 35%, dan akibatnya syarikat defendan secara efektif mengawal 35% undi syer FAHB; A

(3) menurut k 34.1(a) Kod Malaysia mengenai Pengambilan dan Pencantuman 1987 ('Kod Malaysia') dan menurut s 33B Akta Suruhanjaya Sekuriti 1993 ('Akta tersebut'), syarikat defendan berobligasi untuk mematuhi serta meninjau, menguatkuasa dan memberi akujanji untuk melaksanakan tawaran am mandatori untuk memperolehi baki 9,749,498 syer FAHB yang tidak dimiliki oleh syarikat defendan; B

(4) plaintif mendakwa bahawa defendan berobligasi untuk melaksanakan suatu tawaran am mandatori untuk memperolehi syer FAHB yang tidak dimiliki oleh syarikat defendan pada harga RM10.80 untuk setiap satu unit FAHB syer; C

(5) plaintif mendakwa bahawa syarikat defendan telah melanggar obligasi ternyata untuk mematuhi Kod Malaysia dan peruntukan Akta tersebut dengan kegagalan mereka untuk melaksanakan akujanji tawaran am mandatori tersebut; D

6) seterusnya, plaintif mendakwa syarikat defendan secara unilateral telah melanggar obligasi mereka untuk memperolehi setiap satu unit syer biasa FAHB pada harga RM10.80, dan plaintif telah mengalami kerugian dan perbelanjaan setakat 136,500 syer FAHB yang tidak diperolehi oleh defendan. E

Pihak defendan, dalam menentang permohonan plaintif, telah membangkitkan tiga isu utama yang boleh dirumuskan seperti berikut:

(a) plaintif tidak mempunyai suatu kausa tindakan terhadap defendan dan permohonan tersebut bukanlah suatu kes yang boleh dibawa di bawah A 81 KMT; F

(b) plaintif tidak mempunyai locus standi untuk membawa suatu tindakan terhadap defendan;

(c) defendan tidak perlu membuat suatu tawaran am mandatori. G

Bagi pihak defendan, telah dihujahkan bahawa permohonan plaintif bukanlah suatu kes yang boleh dibawa di bawah A 81 KMT oleh kerana plaintif telah gagal menunjukkan wujudnya satu perjanjian jual beli harta di antara plaintif dan defendan. Aturan 81(1) KMT memperuntukkan seperti berikut: H

> In any action began by writ indorsed with a claim:
>
> (a) for specific performance of an agreement (whether in writing or not) for the sale, purchase or exchange of any property, or for the grant or assignment of a lease of any property, with or without alternative claim for damages; or I
>
> (b) ...
>
> (c) ...

A the plaintiff may, on the ground that the defendant has not defence to the action, apply to the Court for judgment.

Pihak defendan juga menyatakan bahawa defendan telah memperolehi issue keseluruhan modal yang dibayar (paid up capital) dari Rumpun Hijau Corporation Sdn Bhd yang merupakan pemegang issue keseluruhan dan B keuntungan modal yang dibayar FAHB yang berjumlah 35%, dan defendan mempunyai kawalan 35% undi syer di FAHB. Oleh yang demikian, defendan mendakwa bahawa menurut Kod Malaysia dan s 33B Akta tersebut, defendan berobligasi untuk membuat satu tawaran am mandatori kepada FAHB dan bukan kepada plaintif. Dalam hal ini, peguam defendan telah merujuk kepada takrif perkataan-perkataan 'offeror' dan 'offeree' C mengikut Akta tersebut yang memperuntukkan seperti berikut:

> 'offeree' means a company whose voting shares are subject to a take-over offer;
>
> 'offeror' means a person who makes a take over offer.

D Bagi pihak defendan, juga telah dihujahkan bahawa sekiranya pihak defendan dianggap telah tidak membuat satu tawaran am mandatori walaupun telah memperolehi 35% syer undi di FAHB, pihak yang boleh mengambil tindakan terhadap defendan ialah Suruhanjaya Sekuriti dan bukan plaintif. Oleh yang demikian, plaintif dikatakan tidak mempunyai locus standi untuk membawa tindakan terhadap defendan. Dalam hal ini, E s 33D(3) Akta tersebut memperuntukkan seperti berikut:

> The court may, in a case where the Commission gives a direction under para (1)(a), on an application by the Commission make an order directing the defaulting person to comply with, observe or give effect to those provisions of the Code or rulings.

F Pihak defendan seterusnya telah menyatakan bahawa pada 8 September 1998, Suruhanjaya Sekuriti telah memaklumkan FAHB bahawa defendan telah gagal membuat satu tawaran am mandatori. Oleh yang demikian, menurut s 33D(1)(c) Akta tersebut, Suruhanjaya Sekuriti telah mengenakan celaan secara peribadi ke atas defendan. Defendan juga telah G diarahkan untuk melupuskan kepentingan keseluruhan ekuitinya sebanyak 3% di dalam FAHB, dan juga semua pengarah-pengarah nomini defendan yang dilantik kepada Lembaga Pengarah Kumpulan FAHB meletakkan jawatan mereka masing-masing. Dalam hal ini telah dihujahkan bagi pihak defendan bahawa defendan telah mematuhi arahan-arahan Suruhanjaya Sekuriti dan telah menurunkan pemilikan syer defendan di dalam FAHB H kepada 32%. Oleh kerana defendan telah dikenakan pencelaan peribadi dan diarahkan untuk melupuskan 3% syer milikan syer defendan dalam FAHB, adalah hujahan pihak defendan bahawa kesannya adalah satu kebenaran spesifik telah diberi oleh Suruhanjaya Sekuriti bahawa peruntukan s 33B Akta tersebut tidak lagi dilanggari oleh defendan dan defendan dengan itu, telah mendapat suatu pengecualian mengikut peruntukan s 33C Akta I tersebut. Selepas defendan melupuskan 3% syer di dalam FAHB, defendan menyatakan ianya tidak lagi berobligasi yang berterusan untuk membuat tawaran am mandatori.

Mengenai isu yang dibangkitkan oleh pihak defendan bahawa plaintif diwajibkan untuk menunjukkan kewujudan suatu perjanjian di antara plaintif dan defendan sebelum plaintif boleh memfailkan tindakan ini di bawah A 81 KMT, saya berpendapat bahawa peguam defendan telah salah faham dalam membangkitkan isu ini. Saya mendapati permohonan plaintif (lampiran 3) di sini adalah untuk suatu perlaksanaan spesifik. Remedi perlaksanaan spesifik adalah diperuntukkan di bawah Akta Relief Spesifik 1950 ('ARS'). Seksyen 4(b) ARS menyatakan seperti berikut:

> Specific reliefis given:
>
> (a) ...
>
> (b) by ordering a party to do the very act which he is under an obligation to do;
>
> (c) ...

Seterusnya, s 2(1) ARS bagi tafsiran makna 'obligation' menyatakan seperti berikut:

> In this Act:
>
> 'obligation' — includes every duty enforceable by law.

Saya juga berpendapat bahawa peruntukan s 21 ARS memberi budibicara kepada mahkamah ini dalam memerintahkan suatu perlaksanaan spesifik. Seksyen 21(1) ARS memperuntukkan seperti berikut:

> The jurisdiction to decree specific performance is discretionary, and the court is not bound to grant any such relief merely because it is lawful to do so; but the discretion of the court is not arbitrary but sound and reasonable, guided by judicial principles and capable of correction by a Court of Appeal.

Adalah jelas dekri perlaksanaan spesifik adalah suatu bentuk relief ekuiti bagi menjamin keadilan tercapai. Berhubung dengan perkara ini, dalam kes *Loo Choo Teng & Anor v Cheok Swee Lee & Ors* [2000] 2 MLJ 257, Gopal Sri Ram HMR, dalam menyampaikan keputusan Mahkamah Rayuan, telah memutuskan di ms 264 seperti berikut:

> It is trite law that all forms of specific relief are in the discretion of the court. It is equally trite that the discretion conferred is not a fanciful one. It is a discretion that must be exercised in accordance with sound principles. In the case of the remedy of specific performance this is made amply clear by s 21(1) of the Specific Relief Act 1950 ...

Selanjutnya, di ms 265 kes tersebut, Mahkamah Rayuan telah memutuskan bahawa:

> ... a Court of Equity is sufficiently empowered to decree specific performance on terms. There are cases where an order decreeing specific performance has been made provision for ancillary matters, such as the payment of purchase money with interest (see eg *Cooper v Morgan* [1909] 1 Ch 261) ... each case must depend on its own facts. The terms, if any, that may be imposed must ex necessitae rei depend on facts and circumstances of the particular case ...

Oleh yang demikian, saya berpendapat bahawa isu pertama yang dibangkitkan oleh defendan adalah tanpa asas oleh kerana mahkamah ini

A mempunyai bidang kuasa yang sedia ada dan budi bicara untuk memerintahkan suatu perlaksanaan spesifik yang merupakan satu bentuk relief ekuiti. Selanjutnya, di dalam kes ini, defendan berobligasi untuk melaksanakan suatu tawaran am mandatori sebaik selepas pemerolehan tersebut. Obligasi tersebut merupakan suatu obligasi mandatori dan tiada budibicara (discretion) bagi defendan untuk memilih sama ada untuk
B membuat tawaran atau tidak. Apabila perolehan itu selesai, obligasi mandatori itu wujud, dan berdasarkan ini, mahkamah seharusnya memberi relief perlaksanaan spesifik tersebut terhadap defendan untuk menyempurnakan obligasi mandatori tersebut.

Saya tidak dapat menerima hujah pihak defendan yang menyatakan
C bahawa defendan hanya perlu membuat tawaran am mandatori kepada FAHB dan bukan kepada plaintif. Peruntukan untuk satu tawaran am mandatori adalah berdasarkan kepada k 34.1(a) Kod Malaysia dan kemudian melalui peruntukan dalam Akta tersebut diganti kuatkuasanya dengan Kod Malaysia mengenai Pengambilan dan Pencatuman 1998 ('Kod tersebut'). Kaedah 6(4) Kod tersebut memperuntukkan seperti
D berikut:

> An acquirer to whom this Part Applies shall extend an offer to the offeree shareholders in accordance with the requirements of this Code ...

Berhubung dengan tawaran mandatori atau 'mandatory offers', k 6(1)(b)
E Kod tersebut memperuntukkan pemakaian Bahagian II Kod tersebut kepada pengambilalih (acquirer) dalam keadaan berikut:

> An Acquirer who hold more than 33% but less than 50% of the voting shares of a company and such acquirer acquires in any period of six months more than 2% of the voting shares of the company ...

F Kaedah 2 Kod tersebut memperuntukkan tafsiran makna perkataan-perkataan 'mandatory offer' dan 'offeree shareholders' seperti berikut:

> 'Mandatory Offer' means a take-over offer made or to be made under s 33B of the Act;
>
> 'Offeree shareholders' means holders of voting shares of the offeree to which
G the take-over offer relates other than the offerer.

Saya mendapati plaintif di sini merupakan pemegang syer minoriti sebanyak 136,500 syer biasa FAHB yang merupakan sebahagian daripada syer FAHB yang tidak dimiliki oleh defendan selepas pemerolehan tersebut. Oleh yang demikian, berdasarkan Kod tersebut, defendan seharusnya membuat
H tawaran kepada 'offeree shareholders' iaitu termasuk plaintif di dalam kes ini yang merupakan pemegang syer minoriti FAHB.

Saya juga mendapati melalui surat defendan bertarikh 17 December 1996 kepada FAHB, defendan telah mengakui bahawa defendan berobligasi melaksanakan tawaran am mandatori ke atas syer yang tidak diperolehinya. Surat tersebut diekshibitkan sebagai eksh 'DCSS-1' di dalam
I afidavit Derek Chin Chee Seng yang menyokong permohonan plaintif seperti di lampiran (2). Selanjutnya, fakta ini juga telah diakui oleh Suruhanjaya Sekuriti melalui 'circular' bertarikh 25 Februari 1999 seperti

di ms 4 dalam eksh 'DCCS-2' di lampiran (2) tersebut. Ekshibit 'DCCS-2' di Lampiran (2) merupakan 'circular' Suruhanjaya Sekuriti yang mengandungi maklumat tentang pemerolehan syer dalam FAHB oleh defendan. Di ms 4 eksh 'DCSS–2' tersebut, Suruhanjaya Sekuriti telah menyatakan bahawa pada 12 Mac 1997, Suruhanjaya Sekuriti telah memaklumkan defendan bahawa defendan harus memperolehi setiap satu syer FAHB yang tidak diperolehi oleh defendan pada harga RM10.80 setiap satu syer. Seterusnya, apabila defendan telah melanggar obligasi untuk melaksanakan tawaran am mandatori tersebut, Suruhanjaya Sekuriti telah mengeluarkan notis untuk menunjukkan sebab atas kegagalan tersebut. Fakta ini dinyatakan di ms 4 eksh 'DCSS–2' tersebut.

Berhubung dengan dakwaan pihak defendan bahawa hanya Suruhanjaya Sekuriti yang boleh membawa suatu tindakan terhadap defendan atas kegagalan defendan membuat tawaran am mandatori dan bukan plaintif, di mana pihak defendan bergantung kepada pemakaian peruntukan s 33D(3) Akta tersebut, saya tidak dapat menerima alasan ini. Seksyen 33D(3) memperuntukkan seperti berikut:

> The Court may, *in a case where the commission gives a direction under para (1)(a)*, on an application by the commission, make an order directing the defaulting person to comply with ... (Penekanan ditambah.)

Seksyen 33D Akta tersebut adalah suatu peruntukan di mana ianya membolehkan Suruhanjaya Sekuriti mengambil tindakan terhadap kes-kes yang tidak mematuhi kehendak Kod tersebut dan ketetapan (rulings) yang dibuat di bawah Akta tersebut. Perenggan (1)(a) yang dirujuk di dalam s 33D(3) Akta tersebut dibaca seperti berikut:

> direct the defaulting person to comply with, observe or give effect to any such provision of the Code or ruling.

Saya berpendapat bahawa pemakaian peruntukan s 33D(3) Akta tersebut hanya relevan apabila Suruhanjaya Sekuriti telah mengambil tindakan menurut s 33D(1)(a) Akta tersebut terhadap defendan. Saya mendapati dalam fakta kes ini, apabila defendan gagal melaksanakan tawaran am mandatori, tindakan yang telah diambil oleh Suruhanjaya Sekuriti adalah menurut s 33D(1)(c) Akta tersebut iaitu celaan secara peribadi ke atas defendan. Seksyen 33D(1)(c) Akta tersebut sebagai salah satu peruntukan di mana tindakan boleh diambil oleh Suruhanjaya Sekuriti dibaca seperti berikut:

> Reprimand the defaulting party

Di dalam fakta kes ini, Suruhanjaya Sekuriti telah membuat celaan peribadi (reprimand) ke atas syarikat defendan, di mana ini adalah satu fakta yang diakui oleh defendan sendiri. Ekshibit 'DCCS–2' dalam afidavit plaintif di lampiran 2 tersebut yang merupakan circular Suruhanjaya Sekuriti bertarikh 25 Februari 1999 dengan jelas menunjukkan tindakan yang telah diambil oleh Suruhanjaya Sekuriti terhadap defendan atas kegagalan defendan melaksanakan tawaran am mandatori tersebut. Suruhanjaya Sekuriti telah mencela secara peribadi ke atas defendan.

Berdasarkan fakta kes ini, tindakan Suruhanjaya Sekuriti adalah menurut peruntukan s 33D(1)(c) Akta tersebut. Oleh yang demikian, peruntukan s 33(D)(3) Akta tersebut adalah tidak terpakai dalam hal keadaan kes ini. Saya berpendapat plaintif sebagai pihak yang telah mengalami kerugian atas kegagalan defendan untuk melaksanakan tawaran am mandatori menurut Kod tersebut mempunyai kausa tindakan yang sah terhadap defendan.

Saya juga tidak dapat menerima hujah peguam defendan bahawa defendan tidak perlu membuat satu tawaran am mandatori atas alasan defendan telahpun dikenakan celaaan secara peribadi oleh Suruhanjaya Sekuriti serta telah mematuhi arahan Suruhanjaya Sekuriti tersebut dengan menurunkan pemilikan syer defendan di dalam FAHB kepada 32% daripada 35%. Hujahan peguam defendan mengenai isu ini adalah suatu salah faham di pihak defendan. Dalam hal perkara ini, saya ingin merujuk kepada afidavit Derek Chin Chee Seng yang menyokong permohonan plaintif seperti di eksh 'DCCS–2' di lampiran 2 untuk menunjukkan fakta-fakta dan kesan sebenar yang berlaku dalam kes ini seperti berikut:

(a) pada 12 Mac 1997, Suruhanjaya Sekuriti telah memaklumkan kepada defendan bahawa defendan seharusnya memperolehi setiap satu syer FAHB yang tidak diperolehi oleh defendan pada harga RM10.80 setiap satu syer;

(b) pada 23 May 1997, Suruhanjaya Sekuriti telah menolak rayuan defendan untuk menurunkan harga tawaran am tersebut;

(c) pada 9 April 1998, Suruhanjaya Sekuriti telah memohon defendan untuk menjelaskan tindakan yang telah diambilnya;

(d) pada 9 Jun 1998, Suruhanjaya Sekuriti telah mengeluarkan notis kepada defendan untuk tunjuk sebab atas kegagalan melaksanakan tawaran am;

(e) pada 7 September 1998, Suruhanjaya Sekuriti telah menolak permohonan defendan untuk suatu pengecualian daripada melaksanakan tawaran am mandatori tersebut;

(f) pada 8 September 1998, Suruhanjaya Sekuriti telah memberitahu FAHB bahawa Suruhanjaya Sekuriti telah mengambil tindakan celaan peribadi ke atas defendan dan Suruhanjaya Sekuriti telah mengarahkan pengarah nomini defendan di FAHB meletak jawatan serta defendan dikehendaki melupuskan 3% syer yang dimiliki dalam FAHB;

(g) satu rayuan telah dikemukakan oleh pihak Aseambankers untuk pihak defendan kepada Suruhanjaya Sekuriti terhadap keputusan Suruhanjaya Sekuriti tersebut;

(h) pada 26 November 1998, Suruhanjaya Sekuriti telah memberitahu Aseambankers bahawa rayuan defendan tersebut dibenarkan di mana pengarah nomini defendan dalam FAHB tidak perlu meletak jawatan tetapi defendan tidak dibenarkan menggunakan hak undinya sebanyak 3% dalam FAHB yang dipegang melalui anak syarikat defendan iaitu RHC.

Berdasarkan fakta-fakta di atas, celaan peribadi oleh Suruhanjaya Sekuriti yang telah mengarahkan pengarah nomini defendan dalam FAHB meletak jawatan telah ditarik balik dan arahan untuk melupuskan 3% syer juga telah ditarik balik oleh Suruhanjaya Sekuriti melalui surat bertarikh 26 November 1998 seperti di Appendix 2 dalam eksh 'DCCS–2' tersebut. Selanjutnya, dari surat bertarikh 26 November 1988 tersebut, adalah jelas bahawa tiada pencelaaan yang sebenarnya oleh Suruhanjaya Sekuriti telah dikenakan terhadap defendan dan Suruhanjaya hanya menyatakan bahawa defendan tidak dibenarkan menggunakan hak undinya sebanyak 3% dalam FAHB. Suruhanjaya Sekuriti tidak memberi apa-apa penepian (waiver) mengenai obligasi defendan untuk melaksanakan tawaran am mandatori tersebut seperti yang diputuskan oleh Akta tersebut.

Atas alasan-alasan seperti yang dinyatakan di atas, saya membenarkan permohonan plaintif di lampiran 3 dengan kos. Saya mendapati bahawa menurut k 34.1(a) Kod Malaysia, dan menurut peruntukan s 33B Akta tersebut, syarikat defendan berobligasi untuk mematuhi serta meninjau, menguatkuasa dan memberi akujanji untuk melaksanakan tawaran am mandatori untuk memperolehi baki 9,749,498 syer FAHB yang tidak dimiliki oleh syarikat defendan. Dalam hal ini, saya mendapati syarikat defendan secara unilateral telah melanggar obligasi mereka untuk memperoleh setiap satu unit syer biasa FAHB pada harga RM10.80 dan plaintif telah mengalami kerugian dan perbelanjaan setakat 136,500 syer yang tidak diperolehi oleh defendan.

Permohonan plaintif di lampiran 3 dibenarkan dengan kos.

Dilaporkan oleh Chew Phye Aun